



## NATURALEZA Y ORIGEN DE LA CONFIRMACION «EX CERTA SCIENTIA» \*

Valentín Gómez-Iglesias Casal

SUMARIO: INTRODUCCIÓN.—LA CONFIRMACIÓN EN FORMA ESPECÍFICA O «EX CERTA SCIENTIA». A. *Concepto de la confirmación específica*. B. *Naturaleza de la confirmación específica*: 1. ¿Concesión de un «novum ius»?; 2. La confirmación específica normalmente no concede lo previamente inexistente. C. *Distinción entre confirmación en forma común y en forma específica*. *Origen de la misma*: 1. Origen feudal de la «confirmatio»; 2. La confirmación de concesiones feudales: a) su prórroga, subrogación y ampliación, b) confirmación expresa y presunta. D. *Caracteres formales para reconocer la existencia de una confirmación específica*: 1. La reproducción íntegra del acto, en el documento de confirmación: a) decretal «venerabilis» de Honorio III, b) su interpretación por la doctrina; 2. Inclusión de la cláusula «ex certa scientia»; 3. Utilización de otras cláusulas equivalentes: a) efectos de estas cláusulas, b) significado de estas cláusulas; 4. Si consta que el Papa ha tenido conocimiento pleno del acto; 5. Una segunda confirmación sobre el mismo acto y por el mismo autor es siempre una continuación específica. E. *Opiniones de la doctrina sobre el criterio general para resolver los casos dudosos*: 1. Argumentos que avalan la hipótesis de confirmación específica en caso de duda: a) todo acto ha de desplegar sus máximas posibilidades y no ser ocioso, b) la Decretal «Si Apostolicae» de Bonifacio VIII, c) la Decretal «Quia diversitatem» de Inocencio III, d) la Decretal «Examinata» de Inocencio III; 2. Argumentos que avalan nuestra hipótesis de confirmación común en caso de duda: a) los autores que defienden la hipótesis contraria siguen textualmente al Panormitano, b) la Decretal «Dudum» de Inocencio III resuelve un caso dudoso en favor de la confirmación en forma común, c) la duda fundada, excluye la «Confirmatio ex certa scientia», d) en caso de duda, no se han de irrogar perjuicios a terceros, e) nuestra hipótesis no convierte en ociosa la confirmación, f) la Decretal «Si Apostolicae» contiene una clara confirmación «ex certa scientia», g) la Decretal «Inter dilectos» contiene una «confirmatio in forma communi», h) la no inserción de las cláusulas «sicut provide latum fuerat» o «sicut iuste et pacifice possidentur» no indica que la confirmación no sea en forma común; 3. Conclusión.—CONCLUSIONES.—BIBLIOGRAFÍA.

\* Director de la tesis: Prof. Dr. Eduardo Labandeira. Fecha de defensa: 9-XI-1981.

## INTRODUCCIÓN

1. Confirmar tiene en el lenguaje común el significado de afirmar, hacer más firme, estabilizar, robustecer... En el lenguaje jurídico recibe una multiplicidad de significados. Unas veces es lo mismo que aprobar o, en latín, «innovare», con el peculiar sentido de renovar, es decir, de poner en presente, una vez más y con nueva fuerza, algo que ya existía. En otras ocasiones se trata del título del beneficio o institución canónica por la cual la elección del beneficio es confirmada.

2. En un lenguaje técnico-jurídico más propio, por confirmación entendemos el acto del superior que, por medio de una disposición, corrobora aquellos casos o actos que han resuelto o realizado los inferiores o antecesores, ya en juicio ya en la vía extrajudicial.

3. En la doctrina canónica ha sido tradicionalmente definida la «confirmatio» como «iuris prius habiti seu quaesiti per legitimum superiorem facta corroboratio». Asimismo, se han considerado siempre elementos de la noción de confirmación los siguientes: a) un derecho preexistente o adquirido; b) una «corroboratio» del mismo; y c) hecha por el legítimo superior.

4. La propia naturaleza de la confirmación hace que ésta de más firmeza, que corrobore lo que se tiene como válido; y así se puede afirmar que quien confirma no da nada nuevo sino que corrobora lo ya dado o, de algún modo, adquirido. Y por esto, la confirmación viene a añadir *normalmente* una cualidad externa de robustecimiento y afirmación, que no afecta a la naturaleza y calificación jurídica del acto o instrumento confirmado —«confirmatio in forma communi»—; si el acto o instrumento confirmado es válido, continúa como válido; pero si es inválido, la confirmación no surte ningún efecto, a no ser que el superior exprese, de modo claro y preciso, su intención de dar al acto o instrumento la validez que, por sí mismo, no tiene: en este caso, se trata de una forma especial de confirmación, pero confirmación al fin y al cabo, que recibe el nombre de «confirmatio» en forma específica o «ex certa scientia».

5. Esa confirmación en forma específica o «ex certa scientia» ¿tiene como único objetivo el hacer válido lo inválido o, por el contrario, es más amplio su objeto? El presente trabajo resume un capítulo de otra investigación más extensa sobre las confirmaciones pon-

tificias y trata de responder a esos interrogantes. Son objeto de estudio el concepto (A) y naturaleza (B) de esta confirmación en forma específica; su distinción de la confirmación en forma común y origen de esta distinción (C); los caracteres formales para reconocer la existencia de una confirmación específica (D); y las opiniones de los autores de nota del pasado y el «*ius vetus*» sobre el criterio general que hay que seguir, en caso de duda, para averiguar si nos encontramos ante una «*confirmatio in forma communi*» o ante una «*confirmatio ex certa scientia*» o específica (E).

## LA CONFIRMACIÓN EN FORMA ESPECÍFICA O «EX CERTA SCIENTIA»

### A. *Concepto de la confirmación específica*

La confirmación específica o «*ex certa scientia*» es la «*corroboratio*» hecha por el Príncipe de un acto o instrumento de un inferior o antecesor, pensadas y consideradas todas sus circunstancias; y, consiguientemente, con perfecto conocimiento de sus cualidades.

Consecuencia de este examen y perfecto conocimiento de las circunstancias y cualidades del acto o instrumento es que, si este acto fuese inválido, la confirmación específica del Papa lo vuelve firme y válido; ya que aquella tiene la virtualidad de suplir los defectos que, habiendo intervenido en la formación del acto, puedan ser suplidos y suelen suplirse por el Romano Pontífice.

### B. *Naturaleza de la confirmación específica*

#### 1. *¿Concesión de un «novum ius»?*

La virtualidad que tiene la confirmación específica de suplir los defectos del acto hace que se suela decir que equivale a una nueva concesión y que atribuye un «*novum ius*».

Así F. de Suárez incluye como segunda regla de las confirmaciones la siguiente: «*Confirmatio privilegii ex certa scientia habet vim novae concessionis talis privilegii*»<sup>1</sup>.

1. F. SUÁREZ, *Tractatus de Legibus*, ed. Antuerpiae, lib. VIII, cap. XVIII, n. 12, p. 623.

Su razón la encuentra en que si la confirmación específica convierte un acto nulo en válido, esto tiene fuerza de una nueva concesión<sup>2</sup>. El que confirma, generalmente, quiere confirmar el acto con sus características propias<sup>3</sup>. Por tanto —dice Suárez— si el acto es nulo y lo confirma, evidentemente, quiere darle un valor y una firmeza que no tenía ni podía tener y esto tiene fuerza de nueva concesión, aunque se le designe con la palabra «confirmatio»<sup>4</sup>.

A su vez González-Téllez, después de mencionar los efectos que ya hemos visto; y poniéndolos como razón y causa de lo que va a afirmar, dice: «(Confirmatio ex certa scientia) reddit actum validum per se, non ut accessoria actus; unde non proprie confirmatio est, sed dispensatio, gratia, seu privilegium»<sup>5</sup>.

Barbosa aún es más categórico, y dice que tiene «la fuerza de una nueva concesión» y por eso no se habla de simple confirmación sino de ampliación y nueva concesión<sup>6</sup>; y Reiffenstuel añade que atribuye un nuevo derecho al acto, pues es una nueva concesión, con efecto de dispensa<sup>7</sup>.

Engel, nos repite también la misma idea: «aliquando tamen etiam confirmatio novum ius tribuit, si nimirum actus, qui erat nullus defectu solemnitatis iuris positivi, per Superiorem ex certa scientia, maxime cum clausula supplentes omnem defectum confirmetur»<sup>8</sup>. Nos indica claramente también, que no sólo la confirmación «ex certa scientia» del Romano Pontífice o del Príncipe, tiene esa virtualidad; sino también la de cualquier Superior legítimo.

2. «Confirmatio ex certa scientia habet vim confirmandi actum nullum reddendo illum de invalido validum; ergo habet vim concessionis privilegii. Consequentia patet, quia validare actum seu privilegium, quod antea erat nullum, plane idem est quod denuo illud concedere» (*Ibid.*).

3. «Quando Princeps confirmat actu, non ficte, aut vane, sed vere et solide vult confirmare, ergo vult confirmare actum iuxta capacitatem eius; ergo si ex certa scientia procedit, ita vult illud confirmare, sicut re vera est confirmabilis» (*Ibid.*).

4. «si est nullus et princeps cognovit esse nullum et nihilominus confirmat, manifeste vult illi dare valorem et firmitatem, qui alias frustratoria et ficta esset confirmatio. Ita vero procedit Princeps, quando ex certa scientia confirmat; ergo illa confirmatio habet vim validandi actum, ac subinde concessioni aequivalet, vel re ipsa est concessio, licet verbum sit confirmandi» (*Ibid.*).

5. M. GONZÁLEZ TÉLLEZ, *Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum Decretalium Gregorii IX*, t. II, pars II, Venetiis 1756, titulus XXX, cap. II, n. 5 p. 862 s.

6. «Receptissima autem est, et notissima utriusque confirmationis differentia; nam illa ex certa scientia confirmat actum nullum, eique novum robor tribuit, et validitatem... habet vim novae concessionis, quando confirmat id, quod invalidum est... et ita non dicitur simplex confirmatio, vel innovatio, sed ampliatio et nove concessio». (A. BARBOSA, *Collectanea doctorum tam veterum quam recentiorum in ius pontificium universum*, t. 1, Venetiis 1716, «Collect. doct. in lib. II Decret., De Confirmatione utili vel inutili», fo. 734, n. 18, 19 y 20)

7. «...novum ius tribuit actui... potius est nova concessio, atque in effectu dispensatio». (A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum universum*, «in lib. II Decretal, tit. XXX», Antuerpiae 1755, p. 528, n. 7).

8. L. ENGEL, *Collegium universi iuris canonici*, t. II, Venetiis 1760, p. 159, n. 2.

Aproximándose más a nuestros días Schmalzgrueber, después de afirmar que esta confirmación «novum ius tribuit actui confirmato», añade ejemplificando «atque hinc fit, quod si privilegia alicui ordini religioso olim concessa, postea vero per Papam, vel trid. revocata, nunc iterum confirmentur, si in forma communi hoc fiat, per eiusmodi confirmationem non reviviscant, neque revalidentur; reviviscant autem, si confirmentur in forma speciali, et ex certa scientia»<sup>9</sup>.

## 2. La confirmación específica normalmente no concede lo previamente inexistente

1. A pesar de todos aquellos argumentos, de bastante autoridad, nos parece exagerado afirmar que la confirmación «ex certa scientia» atribuye con el sentido de una nueva concesión— un «novum ius». Ya hemos dicho antes que la «confirmatio» es «iuris prius habiti seu quaesiti per legitimum superiorem facta corroboratio». También el Hostiense habla de ese «ius» previo y de su necesidad ya que en caso contrario «id quod nihil est, non potuit confirmari»<sup>10</sup>.

Algunos de los autores que atribuyen esa naturaleza —de nueva concesión de un derecho— a la confirmación específica, en otros lugares parecen contradecirla. Barbosa, después de afirmar que la confirmación es una «corroboratio» de un «ius quocumque modo quaesitum» nos habla de las dos especies de confirmación: la común en cuyo caso lo que se confirma es un «ius quaesitum legitime» y la específica que confirma un «ius quaesitum nulliter et de facto»<sup>11</sup>. Y casi textualmente recoge Reiffenstuel la misma idea al afirmar, en general, que quien confirma «nihil novo dat, sed datum, vel aliter quaesitum corroborat», distinguiendo en las dos especies de confirmación un «ius» ya «legitime quaesitum» ya «nulliter et de facto quaesitum»<sup>12</sup>.

9. F. SCHMALZGRUEBER, *Ius Ecclesiasticum Universum*, Romae 1844, tomo IV, pars III, tit. XXX, p. 552.

10. HOSTIENSIS, *In Secundum Decretalium librum commentaria*, Venetiis 1570. («De confirmatione utili vel inutili»), fo 207, cap. 1 n. 3.

11. «Definitur confirmatio in genere sumpta, ut sit iuris quocumque modo quaesiti per legitimum superiorem facta corroboratio, loco generis apponitur, corroboratio, quae latissime patet: adiecti iuris quocumque modo quaesiti, *ut comprehenderem utramque confirmationis speciem*, iam in forma communi, quam ex certa scientia..., cum utraque ius quaesitum corroboret, *illa ius quaesitum legitime, haec nulliter et de facto*» (A. BARBOSA, *o.c.*, p. 726, tit. XXX, n. 5) (el subrayado es nuestro).

12. «Dicitur ulterius iuris quocumque modo quaesiti: ad complectendam utramque confirmationis speciem, videlicet tam datae in forma communi, quam ex certa scientia: nam *utraque ius aliquo modo quaesitum corroborat*; illa ius legitime quaesitum; haec ius nulliter, et de facto dumtaxat quaesitum» (A. REIFFENSTUEL, *o.c.*, p. 527, n. 3) (el subrayado es nuestro).

2. A raíz de lo anterior, pensamos que no se debe hablar normalmente de un nuevo «ius» o nueva concesión en el caso de la «confirmatio ex certa scientia»; sino de la eliminación de algunos obstáculos que lo hacían inválido e ineficaz, pero en ningún modo inexistente: estamos dentro de la terapia médica del acto administrativo; terapia no preventiva sino sucesiva<sup>13</sup>.

La «confirmatio ex certa scientia» no tiene como efecto principal hacer válido lo inválido, sino —como toda confirmación— corroborar un «ius», pero de tal forma que se hace «cum perfecta notitia totius negotii et omnium eius circumstantiarum». Al tener conocimiento de todos estos elementos se entiende que al confirmar no se va a confirmar lo inválido como inválido —teniendo conocimiento de la invalidez—; sino que se le va a convertir en válido para que pueda desplegar todos sus efectos.

El propio Suárez —después de afirmar que la confirmación en forma específica tiene fuerza de una nueva concesión— se formula la objeción que se le puede hacer y dice: «Neque mirandum est, quod verbum videatur ampliari cum improprietate»<sup>14</sup> refiriéndose a que si es una nueva concesión no se entiende cómo se puede hablar de confirmación: o es una cosa o es otra. Y desprecia un poco la objeción titulado su n. 13 del cap. XVIII del libro VIII de «De legibus» con estas palabras: «Obviantur obiectiuncula». Y la resuelve diciendo que la confirmación «ex certa scientia», aunque puede dar valor al acto nulo, no siempre produce este efecto porque no siempre el acto confirmado es nulo<sup>15</sup>. Y en esto estamos de acuerdo; y también en lo que dice a continuación cuando afirma que esa confirmación se da «ad maiorem cautelam et certitudinem» tanto si el acto confirmado es válido o no; y que esa «confirmatio» puede suponer una concesión válida y siempre, al menos, supone una externa concesión, que substancialmente necesita ser confirmada, si padeció un defecto sustancial<sup>16</sup>.

Es decir, que, según Suárez, siempre que se da una confirmación «ex certa scientia», estamos ante una nueva concesión de una gracia o privilegio, independientemente de que la concesión anterior sea válida y, por tanto, no necesariamente a sabiendas de que esté viciada.

13. R. BACCARI, *La terapia dell'atto amministrativo nel diritto canonico*, en «Monitor ecclesiasticus» 99 (1974), p. 124.

14. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, p. 623, n. 13.

15. «Illa confirmatio ex certa scientia, etiamsi possit, et de se sufficiat dare valorem actui nullo, non tamen semper id efficit, quia non semper supponit nullitatem in actu...» (*Ibid.*).

16. «...sed ad maiorem cautelam et certitudinem ita conceditur, sive actus confirmatus fuerit validus, sive non, et ideo talis gratia merito confirmatio dicitur, quia et potest supponere concessionem validam, et semper supponit saltem externam concessionem, quae substancialiter (ut sic dicam) confirmari valeat, si substancialem habuit defectum» (*Ibid.*).

Lo radical es que se trata de una nueva concesión y, consiguientemente, la sanación de los defectos de la concesión anterior tiene poca importancia, porque la concesión es nueva; y además con la cláusula «ex certa scientia», que hace innecesaria la investigación de si había vicios en la concesión anterior o no, ya que esta cláusula —en caso de que los hubiera—, los suple y sana todos.

Pensamos que F. Suárez, aunque tiene parte de razón, no la tiene toda:

Que la confirmación específica confirma, corrobora un «ius quaesitum» con atento examen y conocimiento de las circunstancias.

Que lo normal es que ese «ius quaesitum» sea legítimo y que el acto tenga validez, en este caso no podemos ni debemos hablar de una nueva concesión; a lo sumo se podría afirmar que la confirmatio «ex certa scientia» equivale a una «innovatio» del privilegio o gracia confirmados.

Que lo excepcional es que ese «ius quaesitum» sea inválido —es decir teniendo los elementos esenciales pero viciados—, en este caso lo que hace la confirmación específica es sanar esos vicios, quitar esos obstáculos que no dejan desplegar sus efectos al acto y esto porque de otra forma la confirmación del Papa sería ilusoria o irracional, sabiendo que es con conocimiento de causa. En este caso estamos ante la concesión de un nuevo título le legitimidad, que se añade a la concesión anterior dándole fuerza de una nueva concesión que subsana los vicios de la anterior.

Que si la confirmación específica o «ex certa scientia» no sólo confirma el contenido de la concesión anterior, sino que lo amplía, independientemente de que tenga vicios o no, estamos ante una «ampliatio» de la gracia o privilegio, que tiene la fuerza de una nueva concesión.

### C. *Distinción entre confirmación en forma común y en forma específica. Origen de la misma*

Pensamos que la falta de un conocimiento claro de la distinción entre ambas formas de «confirmatio», proviene de no acabar de entender la verdadera naturaleza de la «confirmatio» y de sus efectos propios.

#### 1. *Origen feudal de la «confirmatio»*

La «confirmatio» tiene su origen en la «corroboratio» de derechos,

de privilegios, de dispensas, etc. Y más que con la confirmación de normas generales, tiene que ver con el principio de «*lex specialis derogat legem generalem*». Y el significado de los diversos efectos según el diferente tipo de confirmación, no tiene nada que ver con el principio de jerarquía de normas<sup>17</sup>.

El móvil que impulsa a los interesados a pedir del «Príncipe» la confirmación de sus privilegios, es el deseo de asegurarlos y de comprobar, de hecho, que se reconocen y respetan efectivamente por el nuevo «Príncipe»<sup>18</sup>.

En el Derecho secular, igual que en el Derecho canónico, durante todo el antiguo Régimen, mediante los actos de cancillería se crea, modifica, deroga todo el Derecho positivo; la Iglesia toma como instrumento técnico para el gobierno de sus súbditos lo que, al igual que los reyes de la Edad Media, había heredado del Derecho romano. Los Estados absolutos copian y toman como modelo la burocracia eclesiástica, que era —consecuentemente con su poder—, la más perfecta de entre todas las de los príncipes medievales.

Por eso, no nos vendrá mal el ver, aunque sea a grandes rasgos, la confirmación en el ámbito civil; es decir, la otorgada por los Reyes.

## 2. *La confirmación de concesiones feudales*

### a) *Su prórroga, subrogación y ampliación*

El feudalismo produce un desgajamiento de la propiedad y de la soberanía. La plena propiedad es algo excepcional. Sobre el mismo pedazo de tierra confluyen sobreponiéndose y amontonándose diversos derechos y a veces simples tenencias. Muchos hombres libres no tenían tierras, y se las pedían al propietario; y éste, con cierta frecuencia, las concedía. Esta concesión era revocable. Al mismo tiempo, lo que podríamos llamar servicios públicos eran remunerados con la posesión y tenencia de tierras. El nombramiento para un oficio llevaba anejo el disfrute de tierras: el beneficio. El primer concedente cedía tierras en beneficio. El beneficiario las cedía en precario a cultivadores y así se iba multiplicando la figura<sup>19</sup>.

Estos «*iura utilia*» sobre la tierra eran temporales y personales:

17. J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Los actos pontificios como fuente del Derecho canónico*, en «*Ius Canonicum*», vol. XVI, n. 32 (1976), p. 281.

18. L. SÁNCHEZ BELDA, *Notas de diplomática. La confirmación de documentos por los reyes del Occidente español*, en «*Revista de archivos, bibliotecas y museos*» n. 59 (1953), p. 111.

19. R. NÚÑEZ LAGOS, *Estudios sobre el valor jurídico del documento notarial*, Madrid 1945, p. 115.

«Concessiones tot sunt quot personae». Eran revocables; pero, de hecho, se daba una permanencia, que tenía más fuerza fáctica que legal.

¿De dónde provenía esa fuerza fáctica? De la confirmación de esos derechos. El que sucedía al beneficiario de la concesión, se encontraba en la necesidad de que se le subrogase. La confirmación convenía más al concesionario que al concedente. Y aquél procuraba que le fuesen ampliados sus privilegios.

Las concesiones de tierras, o no constaban en documentos, o éstos eran muy escuetos. Los términos en que se expresaban las bulas, cartas o diplomas, sufrían como hemos dicho un fenómeno constante de ampliación o modificación consuetudinaria en perjuicio casi siempre del concedente. Y esto mismo sucedía con los Estatutos de las ciudades, con los Fueros, con las Cartas-pueblas y también con las Constituciones, Reglas y Privilegios.

#### b) *Confirmación expresa y presunta*

Al respecto escribe Núñez Lagos: «...intervienen los canonistas. La cuestión en sus manos asciende de categoría. Se plantea como una lucha del 'ius singulare' (la concesión, el privilegio) contra el 'ius commune'. Con ocasión de visitas, juras y advenimientos al poder o al cargo de Reyes, Pontífices, Prelados y Abades y en general de concedentes de beneficios o tierras, aprovechando la euforia o la oportunidad política del momento, los beneficiarios (señores, ciudades, monasterios, colonos) obtenían la confirmación expresa de sus 'statuta' o privilegios, unas veces con fidelidad al texto primitivo y otras veces con interpretaciones o modificaciones. Se admitió también que, a falta de confirmación expresa, la prescripción del uso equivalía a la confirmación. 'Reputatur confirmatio praesumpta quae resultat ex longissimis temporis observantia' (De Luca, lib. XIV, part. 1, Disc. II). Y por aplicación de la doctrina canónica sobre la costumbre, condensada en la regla de Rebufus, 'consuetudo non est nisi sit praescripta', se entendió que un uso 'praeter vel contra dispositionem iuris' estaba confirmado a los treinta años»<sup>20</sup>.

Pero las situaciones toleradas de «facto» que tienen consecuencias jurídicas, —como es el caso de las confirmaciones presuntas—, son peligrosas. Y ante el peligro de perder los derechos se buscan variadas salidas. En este caso se exigió, —cuando se trataba de casos de «ius singulare»—, confirmación expresa cada veintinueve años: es

20. *Ibid.*, p. 117.

decir, uno antes de los treinta que se exigía para la prescripción del uso. Y entonces, se aprovechaba para ir reconduciendo las cosas a su lugar y situación originaria.

Los canonistas, a su vez, empezaron a afirmar que el «*ius commune*» no podía contradecirse ni derogarse por motivos privados, sino de carácter general «*praevio maturo consilio, causa cognita*». Y es de aquí, de donde nacen las dos clases de confirmaciones: «*confirmatio in forma communi, sine cognitionis causa*» y «*confirmatio in forma specifica, causa cognita, ex certa scientia*»<sup>21</sup>.

De las dos clases de confirmación la hecha «*in forma communi*» era la más normal; y —además de los efectos que hemos visto— no derogaba ni corregía el derecho común, ni el tenor del acto confirmado; y debía ser justa y conforme a las disposiciones del derecho: «*In forma communi attenditur solum in iis quae sint iuxta vel praeter dispositionem iuris*»<sup>22</sup>.

Para evitar abusos se fue exigiendo la confirmación expresa «*in forma specifica*» o «*ex certa scientia*», para aquellos derechos o privilegios que contradecían leyes, estatutos y derecho común —«*ius commune*»—. La confirmación en forma específica tenía la virtualidad de convertir al acto de inválido en válido y de confirmar el acto nulo. La confirmación expresa, como instrumento técnico reconductor de las concesiones de derechos a su situación originaria, está en el origen de la distinción de los dos tipos de confirmación: común o sin conocimiento de causa y específica o «*ex certa scientia*» o con conocimiento de causa.

#### D. *Caracteres formales para reconocer la existencia de una confirmación específica*

Se puede reconocer la existencia de la confirmación hecha en forma específica, según el común parecer de los autores de nota del pasado, en los casos siguientes:

##### 1. *La reproducción íntegra del acto, en el documento de confirmación*

21. J. B. DE LUCA, *Theatrum veritatis et iustitiae*, Lugduni 1697, t. XIV, pars I, Disc. II.

22. *Ibid.*, t. XV, pars I, Disc. XXXV, n. 62.

a) *Decretal «Venerabilis» de Honorio III*

Así aparece en las Decretales de Gregorio IX en el título XXX del libro II, en su capítulo VIII que contiene la Decretal «Venerabilis» de Honorio III, cuando leemos que la inserción del tenor de lo confirmado es para mayor evidencia de lo que el Papa pretende. La Glosa añade que la confirmación a la que se refiere la Decretal fue «ex certa scientia», porque «Papa cum ea viderit, confirmavit»<sup>23</sup>.

b) *Su interpretación por la doctrina*

1. En el Hostiense encontramos esta regla, perfectamente expuesta, cuando dice que si en la confirmación se inserta el tenor de lo confirmado, estamos ante una confirmación «ex certa scientia». Añade que también es «ex certa scientia», aunque lleve la cláusula «si no hay dolo»; en este caso, si hubiese engaño, el Papa suple con su plenitud de potestad, a través de la cláusula confirmatoria «ex certa scientia», ese vicio<sup>24</sup>. A esta cláusula se equiparan la «sicut iuste», «sicut provide factum est», «sicut iuste et pacifice possidentur» y otras semejantes.

2. A su vez Antonio de Butrio se expresa en idénticos términos, afirmando que se presume «ex certa scientia» cuando se inserta el tenor de lo confirmado en el instrumento confirmatorio<sup>25</sup>. Pone también de relieve que, aunque se emplee la cláusula «sicut iuste» u otra similar, si se añade el tenor de lo confirmado, estamos ante una confirmación «ex certa scientia»<sup>26</sup>.

23. «Venerabilis archiepiscopus Nicosien. et suffraganei eius, transmissa nobis petitione monstrarunt, quod inter ipsos ex parte una, et vos ex altera, super quibusdam decimis, possessionibus, et rebus aliis; mediante ven. nostro Alban. Episcopo, tunc fungente legatione in partibus orientis, amicabilem compositio intervenit, hoc expresse adiecto, quod quantumcyus eam auctoritate apostolica confirmari contingeret, statim deberet executioni mandari. Verum licet ipsa sit per nos compositio confirmata, et ad maiorem rei evidentiam literis confirmationis tenor compositionis insertus, compositionem ipsam renuistis observare, occasionem frivolum praetendentes tum ex eo, quod in literis nostris verbum confirmationis tenorem compositionis iuxta stylum Ecclesiae Romanae praecedat, tum quia illa clausula consueta, scilicet, sicut sine pravitate provide facta est, in eisdem literis continetur: Cum igitur nedum contra Deum, et Ecclesias, sed nec etiam contra privatas personas huiusmodi cavillosis diffugiis insistere debeatis. Uni. vo. Mandamus, quatenus, si praemissis veritas suffragatur, compositionem eandem adimplere curetis» (X, II, 30, 8; en *Corpus Iuris Canonici Academicum*, Freisleben-Ferramontani, Coloniae Munatiana, 1757, T. II).

24. «Si in confirmatione per Papam facta sit insertus tenor rei confirmatae, dicitur facta confirmatio ex certa scientia, etiam si in ea sit inserta clausula sicut sine pravitate» (HOSTIENSIS, *o.c.*, fo. 209 c. 8 n. 1 a).

25. «Eo, quod tenor privilegii, vel confirmati inseritur in rescripto confirmatorio, praesumitur ex certa scientia» (ANTONIO DE BUTRIO, *Super II Decretalium commentaria*, Venetiis 1578, fo. 173 A «De confirmatione utili vel inutili» cap. I, Si quis rei, n. 6) (el subrayado es nuestro).

26. «Si adiiicit clausulam illam (sicut iuste), vel similem: et tunc si addit tenorem rei

3. J. Andrés recoge también esta interpretación<sup>27</sup>, diciendo que, cuando se incluye en la confirmación la cláusula «sicut iuste» o similar, hay que distinguir si se recoge el tenor de lo confirmado. estando entonces ante una confirmación «ex certa scientia», o si no se recoge; en este caso la confirmación poco o nada vale<sup>28</sup>.

4. En este tema hay unanimidad; Barbosa también defiende esta presunción, cuando dice: «quando tenor rei confirmatae specificè insertus est in confirmatione, operatur quod confirmatio dicatur ex certa scientia emanata»<sup>29</sup>.

5. Suárez interpreta del mismo modo la Decretal «Venerabilis» de Honorio III y afirma el valor de confirmación «ex certa scientia» de aquella, que lleve inserto el tenor del acto o instrumento confirmado<sup>30</sup>. Y añade que esto procede incluso cuando la confirmación va provista de la cláusula «sicut provide factum est»; la razón que da es que, en este caso, la cláusula no se entiende condicional sino causal; porque al insertar el tenor del acto ya no es necesaria la condición y aquella cláusula equivale a decir: «confirmo hoc, quia constat mihi esse provide factum»<sup>31</sup>.

La razón es que el Papa llega a tener el suficiente conocimiento del asunto —derecho o instrumento— que, en caso de que existiese algún defecto, se presume que ha querido con su autoridad soberana confirmar el acto y hacerlo firme y válido.

*confirmatae in confirmatoria, et intelligitur ex certa scientia confirmasse...» (Ibid., n. 10) (el subrayado es nuestro).*

27. «Quod sic, compositionem inter vos factam auctoritate apostolica ex certa scientia confirmamus, cuius tenorem duximus praesentibus inferendum» (I. ANDREAS, *Commentaria Novella in quinque libros Decretalium*, Venetiis 1581, *Commentaria in Secundum librum Decretalium*, «De confirmatione utili vel inutili», fo. 296, cap. 8, n. 3).

28. «Papa confirmat simpliciter non adiecta clausula, sicut iuste, vel simili, et tunc intelligitur ex certa scientia confirmasse quando adiicit clausulam illam, similem, tunc subdistinguit, aut apponit tenorem rei confirmatae in litera confirmatoria, el tunc ex certa scientia intelligitur esse facta ut hic: aut non apponitur, et tunc parum aut nil valet...» (Ibid., n. 8) (el subrayado es nuestro).

29. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 738, c. VII, n. 2.

30. «Si in instrumento confirmationis inseratur totus tenor prioris privilegii, nam tunc constat, Principem re tota sufficienter intellecta suam auctoritatem adhibuisse, iuxta cap. Venerabilis, de confirm. util. ibi, 'Et ad maiorem rei evidentiam literis confirmationis, tenor compositionis insertus'. Ubi Glossa addit, illam confirmationem fuisse ex certa scientia, 'quia Papa cum ea viderit, confirmavit'» (F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 5).

31. «Et Panormitanus addit, hoc procedere etiamsi in confirmatione addatur illa clausula, 'Sicut provide factum est', quia tunc (inquit) non intelligitur haec clausula conditionaliter, sed causaliter. Secus autem esset, si tenor privilegii non esse insertus iuxta dictum cap. 'Examinata', ubi etiam id notat Panormitanus. Et ratio est perspicua, quia quando tenor inseritur, iam non est necessaria conditio, cum de re tota constet, et ideo verba illa non possunt habere commodum sensum conditionalem, sed absolutum, seu affirmativum, seu causale, videlicet, confirmo hoc, quia constat mihi esse provide factum. Secus vero est, quando non inserto tenore privilegii in confirmatione ponitur dicta clausula, quia non est verisimile affirmari id, de quo non constat, et ideo conditionaliter intelligitur» (Ibid.).

## 2. Inclusión de la cláusula «ex certa scientia»

Esta regla vale aunque el tenor de la disposición, acto o instrumento confirmado no se encuentre inserto en la cláusula aprobatoria, rescripto o carta de confirmación<sup>32</sup>.

Suárez escribe al respecto: «...in confirmatione expresse dicatur 'Ex certa scientia', ... tunc licet non inseratur tenor privilegii, confirmatio erit ex certa scientia, et ita hoc verbum est secundum signum sufficiens talis confirmationis, quia cum per tale verbum Princeps affirmet se ita confirmare, illi credendum est»<sup>33</sup>.

La razón se encuentra en que con esas palabras el Romano Pontífice afirma que no ignora defectos posibles, que por su potestad soberana quiere suplir<sup>34</sup>.

## 3. Utilización de otras cláusulas equivalentes

Con las cláusulas «ex plenitudine potestatis»; «contraria non obstante dispositione» aut «omnes iuris et facti defectus supplendo», se entiende que se actúa, no en forma ordinaria, sino especial. Con estas cláusulas, el Papa indica que pretende obrar de un modo extraordinario, y, además, según los casos, supliendo todos los defectos susceptibles de ser subsanados<sup>35</sup>.

También son equivalentes las cláusulas «motu proprio», «pro expressis», «sublata», «decretum irritans» y otras.

Con estas segundas incluida la «ex certa scientia», el Papa indica que conoce el asunto y que quiere expresamente reforzar, confirmar el contenido del acto o instrumento<sup>36</sup>.

### a) Efectos de estas cláusulas

Con la cláusula «ex certa scientia» —que sólo puede usarla el Príncipe o el Papa— y con las equivalentes, se logran —dice Barbosa— muchos efectos, entre otros: dispensa de la inhabilitación; hace innecesaria la citación de la parte; en la legitimación concedida por el Rey excluye la citación de los posibles herederos «ab intestato»; confirma

32. E. PIRHING, *Iuris Canonici methodus nova*, tom. II, Dilingae, 1675. «In lib. II Decretalium», tit. XXX, cap. II, n. 6; F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 553, n. 6, 1.

33. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 6, B.

34. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 739, n. 7; E. PIRHING, *o.c.*, n. 8; F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 553, n. 6, 2.

35. F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 553, n. 6, 3.

36. A. AMANIEU, *Dictionnaire de Droit Canonique*, voz «Aperitio oris», París 1935, tom. I, col. 635.

el acto nulo e inválido; remueve todo obstáculo del derecho y suprime la «conditio indebiti»<sup>37</sup>.

b) *Significado de estas cláusulas*

Al respecto, dice también Suárez: «credendum est pro vero id, quod Princeps disponit ex certa scientia», y añade a continuación. «Imo addere possumus ex dictis auctoribus, sufficere clausulam aequipollentem illi 'ex certa scientia', qualis censetur esse illa 'De plenitudine potestatis' ex Panorm. Decio et Felin. supra, qui dicunt clausulam 'ex certa scientia', includere illa, 'ex plenitudine potestatis', non declarant autem, an convertantur»<sup>38</sup>.

En este tema pensamos que Suárez es más claro que en otros pasajes, al situar la razón y los efectos de esta cláusula —y por tanto de la confirmación «ex certa scientia»—, en la confrontación —como repetidamente hemos afirmado— entre «ius singulare» y «ius commune». Así dice: «per hanc clausulam significat Pontifex, se velle operari non tantum secundum commune ius, sed etiam... vel contra ordinarium ius, quod non praesumitur facere, nisi ex certa scientia. Et eadem ratione sufficere clausula, 'Non obstante lege disponente in contrarium', quia tunc censetur etiam uti plenitudine potestatis...»<sup>39</sup>.

Ni que decir tiene que —entre otras razones, por los tiempos en que nos estamos moviendo—, estas cláusulas se entienden referidas a la «scientia facti», pues —como también dice Suárez— «scientia iuris semper praesumitur in confirmatione, quae fit ex certa scientia, quia Princeps habet ius in pectore, et illud ignorare non praesumitur...»<sup>40</sup>.

4. *Si consta que el Papa ha tenido conocimiento pleno del acto*

También estamos ante una confirmación en forma específica, cuando conste, por otras palabras del acto o instrumento confirmatorio y por los hechos allí narrados, que el Papa ha tenido un pleno conocimiento de causa, de la disposición, acto o instrumento confirmado<sup>41</sup>.

Ya Suárez se planteó también, siguiendo al Panormitano, si son necesarias en el rescripto las palabras «ex certa scientia» para que la disposición se entienda confirmada en forma específica; y resolvió que

37. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 739, nn. 9 y 10.

38. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 6.

39. *Ibid.* (el subrayado es nuestro).

40. *Ibid.*, n. 6, *in fine* (el subrayado es nuestro).

41. F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 553, n. 6, 4.

es suficiente con que, por las palabras y por los hechos narrados, conste que se confirmó con pleno conocimiento de los hechos<sup>42</sup>.

Por tanto, las cláusulas no son necesarias; lo único importante es que el Papa obre con perfecto conocimiento de la causa, motivos y circunstancias del acto confirmado. Es indiferente el modo en que el Papa exprese su voluntad confirmatoria con tal de que la exprese o *esté patente*.

Lo único que se requiere es que haya intención confirmatoria de algo que se conoce; y que, además, esto aparezca claramente de un modo expreso o tácito.

5. *Una segunda confirmación sobre el mismo acto y por el mismo autor es siempre una confirmación específica*

Algunos autores añaden el supuesto —que ya hemos visto posible en las notas históricas que hemos reseñado arriba— de la *reiteración o repetición de la confirmación*<sup>43</sup>.

Esa repetición lo que nos demuestra es que, en efecto, el Papa ha tomado pleno conocimiento del acto y que quiere dar una confirmación, que no sea simplemente la ordinaria.

Así se expresa el Panormitano que sienta el principio: «*geminatio rescripti habet vim clausulae 'ex certa scientia'*»<sup>44</sup>.

Es la misma razón de los números anteriores: lo fundamental es saber que el Papa ha obtenido un pleno conocimiento del acto confirmado, y esta reiteración de la confirmación lo atestigua.

A pesar de la existencia de esas normas generales que permiten distinguir la confirmación específica de la confirmación común, es evidente que, de hecho, en la práctica jurídica se pueden presentar y se han presentado casos dudosos en los que es difícil determinar si se trata de una u otra confirmación. Es preciso y necesario establecer —por seguridad jurídica— una regla que permita salir de esa duda.

E. *Opiniones de la doctrina sobre el criterio general para resolver los casos dudosos*

Cuando no se puede discernir, con las reglas que hemos dado arri-

42. «...sufficere, quod ex aliis verbis eiusdem rescripti seu ex narratis in illo constet, Principem cum plena facti cognitione procedisse» (F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 6).

43. F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 553, n. 6, 5.

44. ABBAS PANORMITANUS, *Commentaria absolutissima in quinque libros Decretalium*,

ba, si estamos ante una confirmación en forma común o en forma específica ¿cómo debemos valorar o interpretar la confirmación? ¿la confirmación se entenderá común o específica, mientras no conste otra cosa?

La cuestión es muy discutible y de difícil solución, debido a que las interpretaciones hechas por los primeros comentaristas de las Decretales no están claras y parecen encontrarse contradicciones con otros pasajes de las mismas.

Antonio de Butrio nos dice: «si Papa confirmat simpliciter, non adiecta clausula, 'sicut iuste': et intelligitur ex certa scientia confirmasse»<sup>45</sup>. Parece afirmar que cuando lleva la cláusula «sicut iuste» es cuando la confirmación es común; y cuando simplemente confirma es «ex certa scientia».

También Juan Andrés afirma lo mismo: «Papa confirmat simpliciter non adiecta clausula, sicut iuste, vel simili, et tunc intelligitur ex certa scientia confirmasse»<sup>46</sup>.

Pero al mismo tiempo Baldo nos dice: «si confirmatio fiat simpliciter nihil operatur»<sup>47</sup>. Es así que la cláusula «ex certa scientia» —dice el mismo Baldo—, «in forma communi non apponitur», porque «idem operatur quod derogatoria specialis»<sup>48</sup>, luego la «confirmatio simpliciter» no puede ser «confirmatio ex certa scientia», porque ésta actúa como una derogatoria especial.

1. *Argumentos que avalan la hipótesis de confirmación específica en caso de duda*
  - a) *Todo acto ha de desplegar sus máximas posibilidades y no ser ocioso*

Se dice que un acto, principalmente si es del Papa o de un Príncipe Soberano, ha de desplegar sus máximas posibilidades y no ser ocioso. La confirmación en forma específica o especial, atribuye un nuevo valor al acto confirmado, lo convierte de inválido en válido lo hace acto del príncipe o del Papa.

Evidentemente parece que la confirmación en forma específica despliega muchos más efectos que la hecha en forma común, ofrece ma-

Venetis 1708, «Commentaria tertiae partis in secundum librum Decretalium», De confirmatione utili vel inutili, cap. VI, n. 5.

45. ANTONIO DE BUTRIO, *o.c.*, fo. 173 A cap. VIII, n. 10.

46. I. ANDREAS, *o.c.*, fo. 296 cap. VIII, n. 9.

47. U. BALDO DE PERUSIO, *Lectura aurea super Secundo Decretalium*, 1585 «De confirmatione utili vel inutili», cap. I, Si quis, fo 280 n. 10.

48. *Ibid.*, fo 280 n. 11.

yores garantías de operatividad y hace al acto más firme<sup>49</sup>. Luego, aplicando la regla mencionada, ha de sobreentenderse en caso de duda que estamos ante una confirmación específica.

Esta, además, sería la razón por la que se empleaban frecuentemente las cláusulas que indicaban que la confirmación había sido efectuada en forma especial. Fundamentan esta argumentación en las palabras de la Decretal «*Inter dilectos*» de Inocencio III cuando dice: «...confirmatorium videretur, ut tamen intelligatur eo modo, quo magis posset valere...»<sup>50</sup>.

La Glosa a la palabra «valere» hace notar que ha de hacerse una interpretación de tal forma que «res de qua agitur, magis valeat, quam pereat». Como consecuencia de esto concluyen que en caso de duda la confirmación debe presumirse hecha en forma específica.

#### b) *La Decretal «Si Apostolicae» de Bonifacio VIII*

Se argumenta también con la Decretal «*Si Apostolicae*» de Bonifacio VIII donde se habla de una confirmación hecha «*simpliciter*» por el Papa; y la Glosa y el texto insinúan que ha sido hecha «*ex certa scientia*». La rúbrica de esta Decretal dice: «*mandatum Legati super facienda provisione per Papam confirmatum, Papalis gratia est censenda*»<sup>51</sup>.

#### c) *La Decretal «Quia diversitatem» de Inocencio III*

Otro argumento utilizado, son unas palabras de la ya citada De-

49. F.SCHALZGRUEBER, *o.c.*, p. 552, n. 5.

50. «Caeterum memorati Henrici privilegium, quod non solum confirmationis, sed etiam donationis videbatur fuisse, unde rerum dominum donatarum intelligi forte poterat monasterio acquisitum, quamvis ex forma petitionis, quae in ipso privilegio declaratur, confirmatorium videretur, ut tamen intelligatur eo modo, quo magis posset valere: distinguendum videbatur, ut idem Henricus alia donaverit, et alia confirmaverit: cum eadem legitime nequissent confirmari pariter et donari: confirmari, tamquam prius habita et possessa: donari, tanquam tunc tradita et concessa: ac per hoc illa non poterant intelligi per privilegium illud donata, sed confirmata, cum iuxta legum sanctiones, quod meum est, ex alia causa meum fieri non possit, nisi defierit esse meum» (X, II, 22, 6 *in fine*) (el subrayado es nuestro).

51. «*Si Apostolicae Sedis Legatus volens tibi suae legationis auctoritate in certa Ecclesia vacaturos, collationi suae reservet, et decernat irritum et inane, si secus super hoc contigerit attentari, certis, qui eos tibi conferant (cum vacabunt) executoribus per suas literas deputatis: nosque postmodum plena de his facta narratione, quod ad ipso Legato factum extitit, ratum et gratum habentes id auctoritate Apostolica confirmamus, et eisdem executoribus vel aliis nostris damus literis in mandatis, ut in hujusmodi provisionis negotio auctoritate nostra procedant, justa ipsius Legati continentiam literarum: certum est, quod (cum ipsa provisio ipsius Legati post impertitam a nobis auctoritatem nostra censeatur effecta) omnibus, quibus postea mandavimus in eadem Ecclesia provideri (etiamsi Canonicatum ipsius Ecclesiae duxerimus conferendum eisdem) de jure praeferri debebis, in Praebenda postmodum inibi vacatura» (In 6°, III, 4, 22) (el subrayado es nuestro).*

cretal «Quia diversitatem» de Inocencio III que dicen así: «no obstante confirmatione a Sede Apostolica obtenta sub forma communi, quae confirmat beneficia, et Praebendas, sicut iuste et pacifice possidentur»<sup>52</sup>.

Barbosa resume la interpretación que se da al citado pasaje de la Decretal «Quia diversitatem», de la siguiente forma: «Pontifex ex eo videtur innuere confirmationem factam fuisse in forma communi quia fuit Decreta sub ea forma restricta, 'sicut iuste et pacifice possidentur', quasi si simpliciter absque ulla restrictione concessa foret, debuisse iudicari facta ex certa scientia, non in forma communi»<sup>53</sup>.

d) *La Decretal «Examinata» de Inocencio III*

Se afirma también que si el superior utiliza la palabra «confirmamus», sin ninguna cláusula añadida, se entiende que es una confirmación «ex certa scientia», por lo dicho en el párrafo anterior y basándose también en la Decretal «Examinata» de Inocencio III cuando dice refiriéndose a la confirmación en forma común: «Unde non obstante confirmatione Papae praedecessoris nostri, qui *confirmaverat illud, sicut provide latum fuerat...*»<sup>54</sup>.

2. *Argumentos que avalan nuestra hipótesis de confirmación común en caso de duda*

A todas las afirmaciones contrarias a esta regla —y citadas anteriormente—, tenemos que oponer las siguientes explicaciones y argumentos:

a) *Los autores que defienden la hipótesis contraria siguen textualmente al Panormitano*

Ya hemos visto antes que no hay unanimidad de criterio entre los primeros comentadores y los grandes intérpretes y tratadistas de las Decretales. Hemos citado el caso de Baldo que no concuerda con Juan Andrés y Antonio de Butrio. Tenemos que añadir ahora que en ambos textos de Juan Andrés y Antonio de Butrio, se cita casi textualmente al Abbas Panormitanus, sin más explicaciones. Y pensamos que en el error de interpretación de este último está la clave de esta disparidad.

Es cierto que en sus comentarios a la Decretal «Examinata» el

52. X, III, 8, 5.

53. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 731, cap. II, n. 2 *in fine*.

54. X, II, 30, 7 *in fine* (el subrayado es nuestro).

Panormitano interpreta así las cosas, diciéndonos que la confirmación hecha en forma simple sin cláusulas hay que considerarla como hecha en forma específica; y esto porque hace equivaler confirmación en forma común a aquella que lleva la cláusula «sicut iuste». Y Juan Andrés y Antonio de Butrio le citan casi textualmente.

A pesar de todo, el Panormitano pone una limitación: no será «ex certa scientia» si se hace contra «ius». La razón está en que en la duda no se puede presumir que algo se concede contra «ius commune» a no ser que se exprese especialmente<sup>55</sup>.

Otros autores como el Hostiense, no parece que traten este tema.

b) *La Decretal «Dudum» de Inocencio III resuelve un caso dudoso en favor de la confirmación en forma común*

Podemos aducir la Decretal «Dudum» de Inocencio III en apoyo de la interpretación favorable a la confirmación en forma común en los casos dudosos.

Se plantea en ella la duda, de si lo que ha sido confirmado es la donación por un laico del derecho de patronato o también de la misma iglesia de S. Esteban con todos sus diezmos y demás pertenencias. Esto segundo contradiría el «ius episcopale» y para poder derogarlo, en ese caso concreto, se precisaría que la confirmación fuese «ex certa scientia». Si la presunción fuese a favor de ésta no habría más discusión: derogación del «ius episcopale» y validez de la donación de toda la iglesia, diezmos y pertenencias. Pero la decretal resuelve a favor de la forma común cuando dice que la confirmación en este caso dudoso «ius episcopale non tollitur, cum de illo nil exprimatur...» y «...per confirmationem... factam, etiamsi authenticum apparet, iuri episcopali nullatenus derogetur»<sup>56</sup>.

55. ABBAS PANORMITANUS, *loc. cit.*, tit. XXX, cap. VII, n. 5 y 6.

56. Esta Decretal viene recogida bajo la rúbrica «Laici Ecclesias vel decimas donare non possunt, etiamsi sunt Reges: nec ex eorum titulo praestatur causa praescribendi». Ya en su final dice así: «Unde si contingat Laicum in donatione Ecclesiae talibus verbis uti, Do tibi Ecclesiam talem: nihil aliud concedere intelligitur, nisi ius patronatus tantum, quod habet in ipsa, prout in constitutione a nobis edita continetur expresse. Contra confirmationem autem fuit hoc modo responsum, quod cum confuse ipsa Ecclesia S. Stephani cum omnibus decimis et Ecclesiis, et aliis, quae ad eandem pertinent, confirmetur, ius episcopale non tollitur, cum de illo nil exprimatur ibidem, sed tantum debita decimarum portio in parochia S. Stephani collaturum, secundum terrae consuetudinem eisdem Hospitalariis reservetur... Nos igitur, cum donatores praedicti conferre non potuerint aliis, quae ipsi de iure non poterant possidere, et per confirmationem praedicti Clementis super Ecclesia Sancti hospitali cum decimis et aliis pertinentibus ad se factam, etiamsi authenticum appareret, iuri episcopali nullatenus derogetur: sententialiter prohibemus, ne fratres hospitalis praesumant ulterius impedire, quo minus decimas percipias memoratas, et pacifice possideas in futurum» (X, III, 30, 31) (el subrayado es nuestro).

Comprobamos en esta decretal como una confirmación «simpliciter» —caso dudoso—, se presume común y no «ex certa scientia».

c) *La duda fundada, excluye la «confirmatio ex certa scientia»*

En la duda ha de entenderse que estamos ante una confirmación común, porque la «confirmatio» se entiende que ha sido hecha «ex certa scientia», cuando esta cláusula se expresa y cuando el Papa ha actuado con perfecto conocimiento de causa y de todas las circunstancias. Y ésto ya lo hemos visto antes. Es así que estas condiciones no se dan en los casos dudosos, luego ha de interpretarse que la confirmación está hecha en forma común. Además hay que resaltar que —como hemos apuntado ya— ese perfecto conocimiento se presume cuando el tenor de todo el privilegio o de su instrumento se inserta en la misma confirmación o porque se comprueba «aut testibus, instrumentis, seu aliis legitimis modis»<sup>57</sup>, etc.

d) *En caso de duda, no se han de irrogar perjuicios a terceros*

También está claro que la concesión del Soberano —del Príncipe o del Papa— en caso de duda —salvo que otra cosa se exprese— ha de interpretarse sin que se irroge ningún perjuicio a un tercero<sup>58</sup>.

Situados en la perspectiva del «ius singulare-ius comune», es más fácil de entender —aunque nos parece un poco exagerada—, la afirmación que hace Barbosa: «irrogabitur autem tertio maximum praeiudicium, si intelligatur facta ex certa scientia; nullum si in forma comuni»<sup>59</sup>.

Es por esto, por lo que la Decretal «Dudum» —que hemos mencionado arriba— al hablar de una confirmación «simpliciter», la con-

57. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 731 cap. II, n. 3 *in primo*.

58. «Super eo vero, quod subungere voluisti, si de praesentatione Presbyteri inter aliquos quaestione suborta, causam contigerit delegari alicui sub hac forma, ut, si constiterit jus, de quo agitur, ad partem alterutram pertinere, ad praesentationem ejusdem de persona idonea ordinet Ecclesiam, app. rem. an liceat delegato judici, inscio dioecis. Episcopo, Archidiacono vel Archipresbytero reclamante, praesentatum sibi Clericum in possessionem Ecclesiae mittere: et an, si Archipresbyter, vel Archidiaconus, vel Episcopus, ad quem institutio pertinet, appellaverit, eorum sit appellationibus deferendum. Hoc tuam volumus discretionem tenere, quod, licet quaestionem quae de praesentatione vertitur, app. rem. committamus alicui terminandam: *non tamen est nostrae intentionis dioecis. Episcopo, vel Archipresbytero, vel Archidiacono praeiudicium generare*; ideoque praesentandus est illi, qui instituendus fuerit, et tenebit eorum appellatio, si videntes juri suo detrahi duxerint appellandum, quia non illis, sed partibus, inter quas causa commissa est, appellationis remedium est sublatum» (X, I, 29, 15) (el subrayado es nuestro).

59. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 731, cap. II, n. 3.

sidera hecha en forma común, para que no se genere ningún perjuicio a un tercero —«iuri episcopali nullatenus derogetur»—<sup>60</sup>.

e) *Nuestra hipótesis no convierte en ociosa la confirmación*

Respecto a la objeción de que, si se admite la presunción a favor de la confirmación en forma común, entonces la confirmación es ociosa, tenemos que decir que efectivamente con la palabra «confirmo» —«confirmamus»— se vuelve el acto firme pero «iuxta propriam ipsius naturam» de tal forma que «si actus ex parte antea valeat, firmior redatur»; pero, por el contrario, si «sit nullus, talis permaneat interim, dum aliud non apparuerit de potestate, et mente confirman-tis». Y de aquí no se puede seguir que haya de presumirse en la duda que la confirmación ha sido hecha «ex certa scientia»<sup>61</sup>.

Hay quien dice también que lo que se le otorga con la palabra «confirmo» al acto es una cualidad accidental y no esencial<sup>62</sup>.

La confirmación en forma común añade una cualidad externa de robustecimiento y reafirmación, que no afecta a la naturaleza del acto mismo. De ningún modo se puede hablar de ociosidad.

f) *La Decretal «Si Apostolicae» contiene una clara confirmación «ex certa scientia»*

Por lo que se refiere al argumento basado en la Decretal «Si Apostolicae» —que hemos visto antes—, tenemos que apuntar que más que una confirmación «simpliciter» que hay que presumir «ex certa scientia», *está claro* que se trata de una confirmación «ex certa scientia» sin presumir nada; ya que allí se emplean las palabras: «postmodum plena de his facta narratione» y también más adelante «auctoritate nostra»<sup>63</sup>.

g) *La Decretal «Inter Dilectos» contiene una «confirmatio in forma communi»*

Al argumento —utilizado por los contrarios a cosiderar como regla general la forma común—, que se basa en las palabras vistas antes y subrayadas por nosotros<sup>64</sup>, de la Decretal «Inter Dilectos» de Inocencio III, tenemos que decir que un poco más al final de las palabras

60. A. REIFFENSTUEL, *o.c.*, p. 528, n. 14.

61. A. REIFFENSTUEL, *o.c.*, p. 528, n. 15; A. BARBOSA, *o.c.*, p. 731, cap. II, n. 3.

62. F. SCHMALZGRUEBER, *o.c.*, p. 552, n. 5.

63. Vid. nota 51.

64. Vid. nota 50.

citadas de esta Decretal se lee: «cum ergo privilegium Henrici confirmatorium tantum extiterit... si principale non tenuit, nec accessorium, quod ex eo, vel ob id dignoscitur esse secutum»<sup>65</sup>. El acto se sostiene y es válido mientras el anterior lo sea: si el Príncipe quisiese convalidar el acto inválido lo hubiese podido expresar<sup>66</sup>.

Refiriéndose al «confirmatorium videretur, ut tamen intelligatur eo modo, quo magis posset valere» de la misma Decretal, Suárez dice que aunque es legítimo interpretar extensivamente el beneficio otorgado por el Príncipe, no se puede ir más allá de las palabras empleadas y de su significación, siendo claro que aquí —por la significación de las palabras—, no estamos ante una confirmación «ex certa scientia» sino ante una confirmación «in forma communi»<sup>67</sup>.

- h) *La no inserción de las cláusulas «sicut provide latum fuerat» o «sicut iuste et pacifice possidentur» no indica que la confirmación no sea en forma común*

Por lo que se refiere a lo dicho —por los partidarios de la presunción de la confirmación en forma específica o «ex certa scientia»— acerca de la Decretal «Examinata», tenemos que decir que, aunque de la inserción de la cláusula «sicut provide latum fuerat»<sup>68</sup>, se infiere que la confirmación está hecha en forma común; de la no inserción de dicha cláusula no se puede inferir que estamos ante la forma específica, salvo que estén presentes otros elementos que nos sirvan de criterio —según lo visto—, para afirmar que es «ex certa scientia»: consignar el tenor literal de lo confirmado, etc. No se puede decir que para que sea común se necesite consignar dicha cláusula.

En cuanto al parecido argumento utilizando las palabras de la Decretal «Quia diversitatem»: «sicut iuste et pacifice possidentur»<sup>69</sup>, tampoco se dice en ella que para que los beneficios y prebendas sean confirmados en forma común, es necesario que se añadan las antedichas palabras o cláusula «sicut»; sino que esas palabras explican el

65. X, II, 22, 6 *in fine*.

66. A. REIFFENSTUEL, *o.c.*, p. 529, n. 16.

67. «...quia licet beneficium Principis sit late interpretandum, non tamen ultra proprietatem verborum, sed verbum confirmandi pure prolatum, non est verbum donandi, nec faciendi aliquid de novo simpliciter, sed tantum approbandi quod factum est, ut aperte supponitur in c. Inter, de Fide instrum. Caeterum et Cum igitur, ergo non plus operatur verbum illud per se sumptum, etiam si illud late interpretari velimus, sed in hac significatione tantum continet confirmationem in forma communi...» (F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 7 *in fine*).

68. X, II, 30, 7 *in fine*.

69. X, III, 8, 5.

sentido de la confirmación en forma común: «hunc esse sensum confirmationis in forma communi»<sup>70</sup>.

Lo que hace esa Decretal de Inocencio III, es declarar la naturaleza de la confirmación en forma común y no definirla restrictivamente; naturaleza que consiste en reafirmar el acto, la «res» «sicut iuste et pacifice possidentur».

En la propia Decretal citada —como dice Barbosa— esta descripción de su naturaleza «satis insinuat relativum 'quae' immediate adiectum post verba antecedentia...»<sup>71</sup>.

Suárez afirma al respecto que la confirmación es en forma común, cuando «in ea nullum signum sufficiens additur, ex quo constet, confirmationem processisse habita plena notitia prioris privilegii»<sup>72</sup>. Sigue diciendo que si esa señal, de que se ha procedido con plena noticia y conocimiento, es necesaria para que sea «ex certa scientia», es suficiente que esa señal no se dé, para que la confirmación se considere hecha en forma común. Por tanto, no son necesarias unas palabras especiales para que la confirmación sea común<sup>73</sup>.

Se podría todavía objetar con el Panormitano —como hemos visto más arriba—, que esto es verdad en los actos «contra ius» pero no en los demás «secundum ius» o «praeter ius». Con todo lo que hemos visto negamos tal afirmación.

### 3. Conclusión

Con la simple palabra «confirmo», «confirmatio simpliciter», no se cambia la naturaleza del acto confirmado, se refuerza esa misma naturaleza. En caso de duda, ha de entenderse como confirmado en forma común y no «ex certa scientia», porque esta confirmación exige un conocimiento de los hechos: o bien porque los inserta, o bien porque se puede probar por testigos, o bien porque emplea cláusulas que lo dan a entender, o bien de otro modo.

Aunque estamos de acuerdo con Reiffenstuel, cuando dice: «in resolutione huius quaestionis non convenire doctores», hay que decir que la mayoría de los autores basándose en motivos de más peso e

70. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 7.

71. A. BARBOSA, *o.c.*, p. 731, cap. II, n. 3 *in fine*.

72. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 7.

73. «Quia si illud signum est necessarium, ut confirmatio sit ex certa scientia, sicut dictum est, illius negatio erit fatis, ut confirmatio non sit ex certa scientia, est in forma communi, quia divisio illa adaequata est; ergo illa negatio sufficit, ut confirmatio sit forma communi. Et ita manet probatum contra priorem opinionem, ut confirmatio sit tantum in forma communi, non esse necessaria positiva verba, quibus id significetur, sed sufficere negationem signi ostendentis certam scientiam...» (*Ibid.*) (el subrayado es nuestro).

importancia como hemos tenido ocasión de comprobar, se declaran abiertamente a favor de la regla general que dice que, en caso de duda, la confirmación se entiende que es común y no específica.

Podemos concluir con unas palabras de Suárez que compartimos: «...*confirmationem privilegii datam per verbum confirmandi purum, sine narratione facti, et sine aliquo alio signo alterutram partem indicare, censendam esse in forma communi*»<sup>74</sup>.

## CONCLUSIONES

1) La «*confirmatio in forma communi*», en el «*ius vetus*», viene a añadir una cualidad externa de robustecimiento y afirmación, que no afecta a la naturaleza y calificación jurídica del acto o instrumento confirmado; no garantiza los presupuestos de hecho, ni la buena o mala fe de las partes, ni la justicia, ni la inmutabilidad de las cláusulas; no puede lesionar el derecho diocesano, de religiosos, de terceros, etc.

2) En el «*ius vetus*» la confirmación específica, confirma, corrobora, un acto o situación jurídica con atento examen y conocimiento de las circunstancias. Lo normal es que ese acto tenga validez; en este caso no podemos —a pesar de la opinión de algunos autores— hablar de una nueva concesión. Lo excepcional es que ese acto sea inválido —es decir, teniendo los elementos esenciales pero viciados—; en este caso la confirmación específica sana esos vicios, quita esos obstáculos que no dejan desplegar sus efectos al acto, porque, siendo con conocimiento de causa, de otra forma, la confirmación sería ilusoria o irracional. En este caso estamos ante la concesión de un nuevo título de legitimidad, que se añade al título anterior, dándole fuerza de una nueva concesión. En el caso de que la confirmación específica amplíe el contenido de la concesión anterior, nos encontramos ante una «*ampliatio*» que tiene «*vim novae concessionis*».

3) La «*confirmatio*» tiene su origen en la «*corroboratio*» de derechos, de privilegios, de dispensas, etc. y, más que con la confirmación de normas generales, tiene que ver con el principio de «*lex specialis derogat legem generalem*». Las confirmaciones en el feudalismo son, de hecho, prórrogas de las concesiones de derechos, que hace el nuevo

74. F. SUÁREZ, *o.c.*, lib. VIII, cap. XVIII, n. 7.

Príncipe con respecto a las concesiones de su antecesor; esa prórroga puede ser expresa o presunta. La confirmación expresa, como instrumento técnico recondutor de las concesiones de derechos a su situación originaria, es el origen de la confirmación específica o «ex certa scientia».

4) Se puede reconocer la existencia de una confirmación específica: a) cuando se reproduce o inserta todo el tenor del acto, disposición o instrumento confirmado; b) porque expresamente se dice «ex certa scientia» o con cláusulas o palabras equivalentes; c) cuando conste por otros medios, que el Papa ha tenido conocimiento pleno del acto; y d) porque se da una nueva confirmación, al mismo acto y por el mismo autor.

5) Si, a pesar de los signos de reconocimiento señalados en el número anterior, persiste la duda fundada de si estamos ante una confirmación en forma común o en forma específica, se ha de concluir siempre que se trata de una confirmación en forma común. Todos los autores que han defendido la regla contraria, siguen textualmente un texto del Panormitano; pero hay otros muchos textos del «ius vetus» —la Decretal «Dudum» de Inocencio III; la Decretal «Inter Dilectos», etc.— que avalan nuestra afirmación. Además la duda fundada —una vez aplicados los criterios para reconocer la existencia de la confirmación específica señalados en el número anterior—, excluye la «confirmatio ex certa scientia».

#### BIBLIOGRAFIA

- ABBAS PANORMITATUS, *Commentaria absolutissima in quinque libros Decretalium*, Venetiis 1708, («Commentaria tertiae partis in secundum librum Decretalium», De confirmatione utili vel inutili, cap. VI).
- AMANIEU, A., *Dictionnaire de Droit Canonique*, voz «Aperitio Oris», Paris 1935, tom. I, col. 633.
- ANDREAS, I., *Commentaria Novella in quinque libros Decretalium*, Venetiis 1581, («Commentaria in secundum librum Decretalium», De confirmatione utili vel inutili, cap. I, VII, VIII).
- BACCARI, R., *La terapia dell'atto amministrativo nel diritto canonico*, en «Monitor Ecclesiasticus» 99 (1974), pp. 119-132.
- BALDO DE PERUSIO, U., *Lectura aurea super Secundo Decretalium*, 1585 («De confirmatione utili vel inutili», cap. I Si quis).
- BARBOSA, A., *Collectanea doctorum tam veterum quam recentiorum in ius pontificium universum*, Venetiis 1716, tom. I («Collectanea doctorum in librum II Decretalium», De confirmatione utili vel inutili, tit. XXX).

- BUTRIO, ANTONIO DE, *Super II Decretalium commentaria* («De confirmatione utili vel inutili», cap. I Si quis rei), Venetiis 1578.
- DE LUCA, J. B., *Theatrum veritatis et iustitiae*, tom. XV, Ludguni 1697, (tract. I *De iudiciis*, disc. XXXV, n. 61 ss.; tract. II *Relatio Romanae Curiae Forensis*, disc. XXXI, n. 54 ss.; tract. III *De iurisdictione et foro competenti*, disc. VIII, n. 2 ss.).
- ENGEL, L., *Collegium universi iuris canonici*, tom. II, Venetiis 1760, p. 159 ss.
- GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Los actos pontificios como fuente del Derecho Canónico*, en «Ius Canonicum», 32 (1976), pp. 245-292.
- GONZÁLEZ TÉLLEZ, M., *Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum Decretalium Gregorii IX*, tom. II, pars. II, Venetiis 1756, tit. XXX, p. 862 ss.
- HOSTIENSIS, *In Secundum Decretalium librum commentaria*, Venetiis 1570, («De confirmatione utili vel inutili» cap. I).
- NÚÑEZ LAGOS, R., *Estudios sobre el valor jurídico del documento notarial*, Madrid 1945.
- PIRHING, E., *Iuris Canonici methodus nova*, tom. II, Dilingae 1675 («In lib. II Decretalium», tit. XXX, cap. II).
- REIFFENSTUEL, A., *Ius Canonicum Universum*, Antuerpiae 1755 («In lib. II Decretalium», tit. XXX»).
- SÁNCHEZ BELDA, L., *Notas de diplomática. La confirmación de documentos por los reyes del Occidente español*, en «Revista de archivos, bibliotecas y museos» 59 (1953).
- SCHMALZGRUEBER, F., *Ius Ecclesiasticum Universum*, tom. IV, pars III, tit. XXX, Romae 1844.
- SUÁREZ, F., *Tractatus de Legibus*, ed. Antuerpiae, lib. VI, cap. XXVI; lib. VIII, cap. XVIII.